

Het Hof van Cassatie vernietigde deze beslissing in een arrest van 25 mei 2007 (C.04.0281.N, P&B 2008, 92-101, noot M. PIERS, “De vernietiging van de arbitrale uitspraak op grond van een schending van de rechten van verdediging”):

“Krachtens artikel 1704, 2, g) van het Gerechtelijk Wetboek, kan een arbitrale uitspraak worden vernietigd indien aan de partijen niet de gelegenheid is gegeven om voor hun rechten op te komen en hun middelen voor te dragen of indien er enige andere dwingend voorgeschreven regel van het scheidsgerechtelijk geding is miskend, voor zover deze miskening van invloed is geweest op de arbitrale uitspraak. De miskening van het recht van verdediging heeft de nietigheid tot gevolg, ongeacht of die miskening een invloed heeft gehad op de arbitrale uitspraak.”

De zaak werd verwezen naar het hof van beroep te Gent. Dit hof vernietigde de arbitrale uitspraak. Daarbij verwierp het hof de stelling dat de partij wiens recht van verdediging werd geschonden, dit had moeten opwerpen tijdens de arbitrageprocedure. Deze voorwaarde geldt immers enkel voor welbepaalde (andere) vernietigingsgronden (art. 1704, 2°, c), d) en f) *juncto* art. 1704.4 van het Gerechtelijk Wetboek). Volgens het hof maakte de beweerdelijk ‘laattijdige’ inroeping van deze vernietigingsgrond evenmin een schending uit van het beginsel van de goede trouw (art. 1134, 3^{de} lid van het Burgerlijk Wetboek).

De eiser argumenteerde voor het Hof van Cassatie dat *“elke houding van een partij welke erin bestaat een onregelmatigheid in de arbitrageprocedure te verzwijgen om dan in geval de arbitrale uitspraak voor haar ongunstig is, de annulatie van de uitspraak te vorderen op grond van die onregelmatigheid, [in strijd is] met de uitvoering te goeder trouw van de arbitrageovereenkomst”*.

In zijn uitspraak van 21 januari 2011 wees het hof dit argument terecht af. Het recht van verdediging raakt immers de openbare orde. Partijen kunnen per definitie niet verzaken aan hun rechten wanneer die van openbare orde zijn. Bovendien kunnen schendingen van zulke rechten “in elke stand van het geding” worden ingeroepen. Wat arbitrageprocedures betreft, moet dit worden doorgetrokken tot en met de procedures tot vernietiging of tenuitvoerlegging voor de staatsrechtbank. De efficiëntie van de procedure – die overigens ook tot de fundamenten van ons rechtsstelsel behoort – met inbegrip van het vermijden van dilatoire manoeuvres, kan (spijtig genoeg?) geen voorrang krijgen op fundamentele mensenrechten.

En zo komt ook deze lange saga (misschien) tot een einde.

Dr. Kristof Cox
Supervisor Commercial Law Deloitte
Medewerker K.U.Leuven

2. BANKRECHT EN FINANCIËEL RECHT / DROIT BANCAIRE ET FINANCIER

Wetgeving/Législation

FINANCIËEL RECHT

Effect – Effectenclearingstelsel – Betalings- en effectenafwikkelingssystemen – Lijst

Afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en effectenafwikkelingssystemen

Bij KB van 27 januari 2011 (BS 15 februari 2011) werd de lijst van de betalings- en effectenafwikkelingssystemen, die geregeld worden door het Belgisch recht, gewijzigd en in uitvoering van artikel 2, § 5 van de wet van 28 april 1999 houdende omzetting van richtlijn 98/26/EG van 19 mei 1998 betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties

in betalings- en afwikkelingssystemen, werd deze wijziging bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.

Overeenkomstig de bekendmaking zijn de betrokken betalingssystemen de volgende: het systeem ‘TARGET2-BE’ dat door de Nationale Bank van België wordt beheerd en het systeem ‘Uitwisselings- en verrekeningscentrum’ (‘UCV’) dat door de gelijknamige vereniging zonder winstoogmerk wordt aangehouden en door de Nationale Bank van België wordt beheerd. Voor wat betreft de effectenafwikkelingssystemen, gaat het om: het door de naamloze vennootschap naar Belgisch recht ‘Interprofessionele effectendeposito- en girokas’ (‘CIK’) beheerde stelsel van giraal verkeer van financiële instrumenten waarvan de commerciële benaming Euroclear Belgium is, het effectenafwikkelingssysteem van de Nationale Bank van België (‘NBB clearing’) en het ‘Euroclear systeem’ beheerd door de naamloze vennootschap naar Belgisch recht Euroclear Bank.

Bij een tweede KB van 27 januari 2011 (*BS* 15 februari 2011) werd artikel 2, § 1, a), 3° van de wet van 28 april 1999 houdende omzetting van richtlijn 98/26/EG van 19 mei 1998 betreffende het definitieve karakter van de afwikkeling van betalingen en effectentransacties in betalings- en afwikkelingssystemen opgeheven aangezien de Belgische Verrekenkamer op 18 juni 2010 tijdens de algemene vergadering van haar leden werd ontbonden.

BANK- EN KREDIETWEZEN

Toezicht op de banken – Toezicht financiële sector – Nationale Bank van België – FSMA – Twin Peaks-model

Toezichtsarchitectuur financiële sector

In het *Belgisch Staatsblad* van 9 maart 2011 verscheen het KB van 3 maart 2011 betreffende de evolutie van de toezichtsarchitectuur voor de financiële sector. Met dit besluit wordt uitvoering gegeven aan artikel 26 van de wet van 2 juli 2010 tot wijziging van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en van de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België, en houdende diverse bepalingen, waarin de wetgever, in lijn met buitenlandse evoluties in de nasleep van de financiële crisis, heeft geopteerd om het toezicht op de financiële sector te laten evolueren naar een bipolair toezicht, het zogeheten ‘Twin Peaks-model’. Dit bipolair toezichtmodel beoogt structureel invulling te geven aan de twee hoofddoelen van het financiële toezicht:

- enerzijds, het handhaven van de macro- en micro-economische stabiliteit van het financiële stelsel, wat zal gebeuren onder de verantwoordelijkheid van de Nationale Bank van België; en
- anderzijds, het waarborgen, naast onder meer rechtvaardige en transparante marktprocessen en correcte relaties tussen de marktspelers, van een loyale, billijke en professionele behandeling van de cliënten (via gedragsregels), waarvoor de verantwoordelijkheid blijft rusten bij de CBFA, die door het voormeld KB wordt omgedoopt tot de ‘Autoriteit financiële diensten en markten’ of afgekort ‘FSMA’.

Voormeld KB werkt de praktische aspecten van de implementatie van het Twin Peaks-model verder uit

(o.m. organisatie van de overheveling van de bevoegdheden, van de rechten en van het personeel van de betrokken instanties). Als gevolg van dit KB geldt sinds 1 april 2011 de volgende bevoegdheidsverdeling tussen voormelde instellingen:

- de Nationale Bank van België: macro-economisch toezicht en individueel prudentieel toezicht op de financiële instellingen (incl. de financiële dienstengroepen), de beleggingsondernemingen met het statuut beursvennootschap, de verzekeringsondernemingen, de herverzekeringsondernemingen, de verrekeningsinstellingen, de vereffeningsinstellingen en de daarmee gelijkgestelde instellingen, de betalingsinstellingen, de instellingen voor elektronisch geld en de borgstellingsmaatschappijen. Het prudentieel toezicht is specifiek gericht op de naleving van de regels die de soliditeit van de financiële instellingen beogen te waarborgen door vereisten op te leggen op het vlak van onder meer de solvabiliteit, de liquiditeit en de rentabiliteit van de onderneming. Voortaan is het zodoende de Nationale Bank van België die bevoegd is voor het verlenen van vergunningen aan voormelde financiële instellingen en het doorlopend toezicht op de voor deze financiële instellingen geldende vergunnings- en bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden;
- de FSMA: het markttoezicht, het gedragstoezicht, het producttoezicht, de financiële opleiding van het publiek, de pensioenfondsen en het toezicht op verschillende financiële actoren (de bank- en verzekeringsinstellingen, de beheersvennootschappen van instellingen voor collectieve belegging, de vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies en de wisselkantoren).

Voormeld KB poneert het beginsel van de continuïteit van het toezicht. Alle beslissingen die de CBFA voorheen heeft genomen in het kader van haar bevoegdheden blijven rechtsgeldig en blijven uitwerking hebben tot op het moment dat zij zouden worden herzien of herroepen door de Nationale Bank van België.

Het Comité voor systeemrisico’s en systeemrelevante financiële instellingen (‘CSRFI’) dat door de wet van 2 juli 2010 werd opgericht in de aanloop naar het Twin Peaks-model bestaat ingevolge voormeld KB niet meer.

De nieuwe structuur van het financiële toezicht werd toegelicht in de mededeling van de CBFA van 23 maart 2011.